MEMORIA

PER

Li Fratelli D. Paolo, e D. Gerardo
de Aſmundis

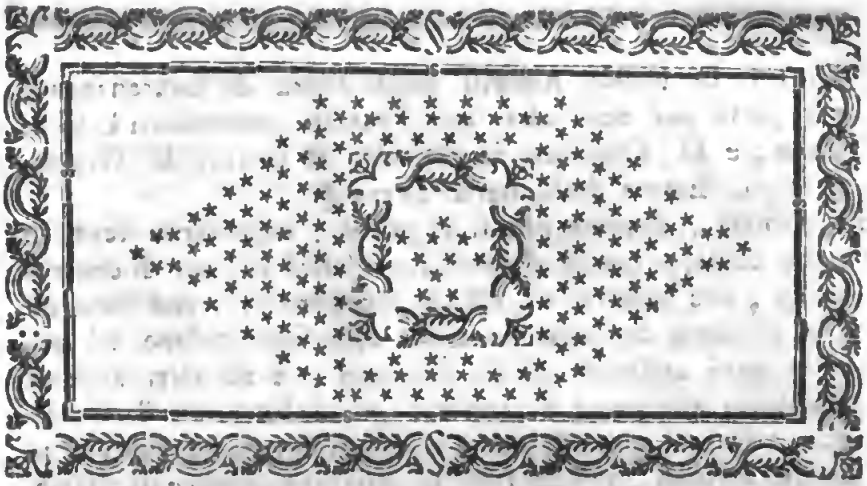
CONTRA

Gli altri Fratelli D. Vincenzo, e D. Giuliano
de Aſmundis.

Nel S. Conſiglio, a relazione dell' Illuſtre Conte Dentice.

NAPOLI

Scrivano Lamagna.



IL Sacerdote D. Gerardo de Aſmundis fin dall' anno 1802. inſtituì nel S. Conſiglio due giudizj, uno *familiæ erciſcundæ*, per la diviſione dei beni liberi dell' eredità paterna, diſtinguendoli dal maggiorato dal Padre diſpoſto a favore di D. Paolo de Aſmundis Figlio e Fratello riſpettivo, e l'altro *communi dividundo*, per li beni particolarmente acquiſtati dai Fratelli ſuddetti in unione del terzo Fratello D. Giuliano, e ad eſclaſione del quarto, D. Vincenzo. Quindi vennero dal S. Conſiglio ſottopoſti a ſequeſtro *penes tutum tertium* i beni dedotti in giudizio, eſentandone quegli onnoſsj al maggiorato, di cui D. Paolo era in poſſeſſo, in virtù di decreto di ſpettanza di quella local Corte (1). Poſteriormente tutti e quatro i Fratelli contendenti volendo evitare i diſpendj e gli anfratti giudiziarj, con pubblico iſtromento, e ſotto la ſtipulazione della pena, compromiſero tutt' i punti di controverſia in perſona di due Arbitri. Per parte dei due Fratelli D. Gerardo e D. Paolo venne nominato il

(1) *Fol.* 1. *ad* 18. *primi voli.*

Dottor D. Nicola Ambrisi della Terra di Laurenzana, per parte poi degli altri due Fratelli contendenti D Giuliano, e D. Vincenzo fu prescelto il Dottor D. Giuseppantonio Emma della stessa Terra (1).

Gli Arbitri, siccome era il regolare, impartiron termine nella causa; e questo estesero sugli altri oggetti di controversia, che innanzi ad essi si deducssero (2); cioè intorno alla divisione dei beni materni, alla segregazione del peculio quasi castrense di D. Gerardo, e ad altri articoli subalterni alli punti di contesa già dedotti nel S. Consiglio. Quindi compilatosi l'esame testimoniale sui vicendevoli articoli, presentatesi le scritture confacenti, fatta la ricognizione della scrittura principale, per supplire alle viziature e lacune che vi si trovavano; e monite le Parti; gli Arbitri medesimi diedero fuori concordemente il loro laudo, distinto in quattordici articoli. Questo notificato ai Contendenti, avvenne ciò ch' era naturale: la Parte succumbente, cioè D. Giuliano e D. Vincenzo, ne produsse il gravame, facendo uso del rimedio delle nullità presso il S. Consiglio. Vengono adunque ad esame del Tribunale le pretese nullità del laudo. Or sostenendo io la difesa degli altri due Fratelli di Asmundis D. Gerardo, e D. Paolo, sottometterò al S. Consiglio le ragioni, per le quali anzichè tradursi per gravoso e parziale il laudo, debba riputarsi giusto ed equo, e meritare l'approvazione del Magistrato. Ma prima di venire al ragionamento della causa, stimo a proposito di dar un' idea de' fatti.

NAR-

(1) *Fol. 21. ad 22. d vol.*

(2) *Fol. 27., & 32. d. vol.*

NARRAZIONE DE' FATTI.

NEll' anno 1743. D. Gio: Luca, e D. Gerardantonio de Aſmundis della Terra di Anzi, e due Sorelle Pinzochere Suor Maria, e Suor Maria Caterina de Aſmundis, patrui ed amite degli attuali Contendenti, fecero una donazione univerſale con atto irrevocabile tra vivi, a beneficio dell'altro loro Fratello e Padre riſpettivo D. Giuſeppe de Aſmundis, col peſo però del mantenimento di vitto e veſtito a beneficio de' Donanti, della coabitazione del Donatario con eſſo loro, e delle ſpeſe de' funerali dopo la di loro morte. L' occaſione di queſta donazione ſi vuole di eſſere ſtato il matrimonio da D. Giuſeppe contratto con D. Veronica Vitale, col pieno conſenſo e compiacimento dei Donanti; e che l'iſtromento a tal uopo ſtipulato contenga dell' eſpreſſioni, che dinotino la chiamata de' Figli da quel matrimonio naſcituri.

Succeſſivamente, e propriamente nel dì 12. Giugno dell' anno 1773. il Donatario D. Giuſeppe, avendo procreato quattro Figli maſchi, che oggi ſono in giudizio, inſtituì un majoraſco a beneficio di D. Paolo uno di detti ſuoi Figli, e dei di lui Diſcendenti maſchi in infinito, colla chiamata in mancanza di queſti, delle altre linee de' di lui Figli; e colla riſerva dell' uſufrutto durante la ſua vita e quella della Moglie (1). Tre anni dopo però rinunciò il Padre all' uſufrutto, a contemplazione del matrimonio contratto da D. Paolo con D. Roſa Battaglia, e de' Figli del matrimonio medeſimo (2).

Nell' anno 1789. il fedecommettente D. Giuſeppe ordinò il ſuo teſtamento nuncupativo, col quale inſtituì erede uſufruttuaria ſua Moglie, ed eredi proprietarj *æquis partibus* tutti i ſuoi Figli nei beni liberi, ratificando il fedecommeſſo, o ſia maggiorato, a beneficio di D. Paolo,

(1) *Fol.* 5. *ad* 10. *proc. curr.*
(2) *Fol.* 11. *proc. curr.*

con legge di doverſi l'uſufrutto del maggiorato medeſimo ripartir ugualmente trai Fratelli.

Trapaſſato nello ſteſſo anno il Teſtatore, i Figli conviſſero colla Madre, ad eccezione del ſolo D. Vincenzo, che avendo tolta Moglie nella Terra del Tito, prima della morte del comune Padre quivi fiſsò dimora. La comune Madre pertanto amminiſtrò tutt' i beni della famiglia fino a che viſſe. Ceſsò ella di vivere nell'anno 1797., ed i Figli, compreſo D. Vincenzo (il quale in quell'epoca ſi ripadriò), poſſederono il retaggio paterno comunemente fino all' anno 1800.; quando eſſendo D. Paolo traſmigrato nella caſa del Suocero D. Paſquale Battaglia, per occaſione della di coſtui morte; ſuccedette benanche la ſeparazione di economia tra' Fratelli. Eſſi cominciarono a dividers' i beni ereditarj; ma non convenendo nella ſegregazione de' particolari peculj, e molto più rincreſcendo ad alcuni di loro la precapienza del maggiorato di D. Paolo: nell'anno 1802. ſen cercò giuridicamente la diviſione nel S. Conſiglio, come ſi è detto di ſopra, e furono i beni generalmente ſottopoſti a ſequeſtro.

Giova pertanto notare le principali circoſtanze e fatti liquidati nel termine, a riſchiarare i diverſi punti di veduta ed articoli della conteſa.

La prima circoſtanza relativa all'intelligenza ed uſo della donazione del 1743., ſi è la dichiarazione di due dei Donanti ſuperſtiti, fatta con pubblico iſtromento in data de' 29. Giugno 1777., di non aver inteſo contemplare colla loro donazione univerſale i Figli naſcituri dal matrimonio contratto dal Donatario D. Giuſeppe con D. Veronica Vitale; ma ſibbene la perſona di lui ſolo, il quale fin d'allora era divenuto padrone della roba donata (1).

La

(1) *Fol. 73. ſec. vol.*

La ſeconda, che prima della donazione ſi erano già contratti gli ſponſali, e ſtipulati i capitoli matrimoniali tra il Donatario D. Giuſeppe, e D. Veronica Vitale.

La terza, d'eſſer caduto il maggiorato quaſi interamente ſu i beni di particolare acquiſto di D. Giuſeppe. Preſſo gli atti eſiſtono le carte degli acquiſti dal medeſimo fattine (1).

La quarta, di eſſerſi diſpoſto il maggiorato mentre viveano tre dei quattro Donanti, cioè D. Gialluca, D. Gerardantonio, e Suor Maria, il che fa maggiormente conoſcere qual foſſe ſtata anche prima della dichiarazione l'intelligenza e la volontà dei Donanti.

La quinta circoſtanza, che riguarda il peculio di D. Gerardo, ſi è, che il medeſimo divenne partecipante di quella Chieſa fin dall'anno 1772.; e che il prodotto di quelle non indifferenti rendite ed emolumenti lo convertì in particolare negoziato, e fece molti acquiſti con tal peculio; ed oltracciò edificò una neviera nel luogo detto *S. Vito*. L'eſiſtenza di tal peculio non ſi ha potuto negare dagli Avverſarj, come ſi raccoglie dal conteſto di una loro iſtanza (2).

La ſeſta, relativa alla origine e ſegregazione da farſi dei beni in conteſa, ſi è, che dopo la morte del comune Padre, ſi fecero varj acquiſti dalla comune Madre, in unione di ſoli tre de' quattro Figli, ad eſcluſione cioè di D. Vincenzo; il quale fece dimora nella Terra del Tito. E che all'oppoſto niun acquiſto ſi fece dai Fratelli coi frutti dell'eredità paterna dopo la morte della Madre.

La ſettima, relativa all'accettazione della volontà paterna e del maggiorato in conteſa, ſi è, che ſiccome queſto fu

(1) *Fol.* 68. *ad* 69. *&* 83. *ad* 84. *dict. vol.* Si riſcontrino pure i *fogli* 66. *&* 67. dello ſteſſo volume.

(2) *Fol.* 35. *ad* 36. *primi vol.*

fu ratificato dal comune Padre col suo ultimo testamento, così tutt' i Figli eredi instituiti accettarono il giudizio paterno colla tacita adizione dell' eredità, *hereditati scilicet se immiscendo*. Ciò non solamente si deduce da quanto ho finora esposto, ma nasce dalle pruove acquistate nel termine, e dalle dichiarazioni fatte in giudizio, specialmente per parte de' Fratelli D. Giuliano, e D. Vincenzo. Nei contratti stipulati, come nell'istrumento di ricompera di un corpo ereditario fatta nel dì 11. Gennajo 1798., la di cui copia legale è negli atti (1), si assume da tutt' i Fratelli il carattere di eredi del Padre. Le espressioni che ivi si leggono, sono le seguenti, vz. *I riferiti D. Gerardo, D. Vincenzo, D. Paolo, e D. Giuliano de Asmundis, come Figli ed Eredi del citato estinto D. Giuseppe de Asmundis &c.* In uno degli articoli delle pruove fatte per parte degli Avversarj, e propriamente nell' articolo 12. vien dinotata la tacita adizione. La posizione è in questi termini vz. *Che gli Articolanti si divisero i semoventi e mobili con D. Gerardo, e D. Paolo, e dalla vendita degli animali di loro porzione, e dal grano e vino di due anni circa ne ricavaron ducati* 1281., *con li quali D. Giuliano ha rimesso il suo negozio più di prima.* In un' istanza presentata dagli Avversarj medesimi presso gli atti, più chiaramente si sono spiegati. Il contenuto in tale istanza, merita di esser rapportato per esteso. Essi inerirono alla liquidazione de' beni paterni e materni, e di quelli acquistati nel tempo che vissero in comune cogli altri Fratelli, per farne quindi la divisione. In questa occasione fecero presente agli Arbitri, che il comune Padre D. Giuseppe potea disporre solo di un quinto dell' alle, per la donazione fatta dalli due Fratelli, e Sorelle a beneficio del medesimo *contemplatione matrimonii*: e che il maggiorato costituito per quelli beni,

del-

(1) *Fol.*

(2) *Fol.* 35. *ad* 36. *primi vol.*

della di cui proprietà potea disporre, era di spettanza di D. Paolo; ma l'usufrutto dovea dividersi ugualmente trai Fratelli, *a tenore del testamento paterno accettato da tutti i Fratelli, per essersi intromessi nell' eredità, la quale col fatto da tutti si era adita, senz' alcuna limitazione e riserva*. Finalmente dal quarto capo di nullità avverso il laudo, viemeglio riluce una tal verità, di essersi dagli Avversarj stessi accettata l'eredità testamentaria del comune Padre.

Posti tai fatti indubitati, sarà facile dedurne le conseguenze, le quali si troveranno corrispondenti alla decisione degli Arbitri, se non si voglia dire, che in alcuni capi di qualche importanza i miei Clienti sono stati pregiudicati. Ed a procedere con ordine, dimostrerò I. La sussistenza del maggiorato, ad esclusione di qualunque eccezione de' Contraddittori, e specialmente di quella nascente dalla donazione del 1743. II. La giustizia della domanda di D. Gerardo, che richiama a se il suo peculio quasi castrense. III. Che il Fratello D. Vincenzo non rappresenti dritto sugli acquisti fatti dagli altri tre Fratelli in tempo che rimase vedova la comune Madre. IV. Accennerò quanto riguarda l'attribuzione del danaro dotale della Moglie di D. Paolo.

CAPO I.

Si dimoſtra la ſuſſiſtenza del maggiorato, ad eſcluſione di qualunque eccezione de' Contraddittori, e ſpecialmente di quella naſcente dalla donazione del 1743.

PRima di tutto biſogna aver preſente il corpo della ſcrittura della donazione, che ſi vuol opporre al maggiorato. E' queſta un iſtromento ſtipulato per mano del fu Notar Filippo Patronella della ſteſſa Terra di Anzi nel dì 29. Ottobre 1743., contenente la cennata donazione univerſale, che fecero a beneficio di D. Giuſeppe de Aſmundis li di lui Fratelli e Sorelle.

Intanto è da ſaperſi, che ſiccome vi è ſtato biſogno di viſitare la carta originale, ch'è nel protocollo del Notajo ſtipulatore; così ſi è trovata in varie parti corrosa, lacerata, e mancante; in maniera che talune parole non ſi poſſono leggere. Di ciò ha preſa occaſione la Parte avverſa di far ſorgere dell' eſpreſſioni a ſuo modo, conghietturando ciò, eſſe dovea ſtarvi scritto. Quindi eſſendo ſeguita per mezzo di Notai la ricognizione giuridica della ſcrittura originale, non che delle copie eſibite preſſo gli atti (1); ſi è verificato il difetto della scrittura ſuddetta. E per ſupplirvi, ſi è creduto dai Periti, cogli eſempj di ſimili donazioni, di manifeſtare, o piuttoſto indovinare le parole che dovevano eſſervi. Ma ſopratutto è da notarſi la ſeguente clauſola, a giudizio de' Periti v3 " E ſortendo, *quod abſit*, morte della Si-
„ gnora D. Veronica Vitale futura ſpoſa ſenza figli le-
„ gittimi dal ſuo corpo procreati col detto Signor D. Giu-
„ sep-

(1) *Fol. 1. ad 22. quarti vol.*

„ seppe loro fratello, la preſente donazione ſia nulla „ ed invalida, e come non foſſe fatta, perchè così &c. Riguardo poi alle copie eſibite preſſo gli atti, quella che ſi è preſentata intera (1), e che ſi volea far credere autografa del Notajo ſtipulatore, perchè vi ſi è collocata ſimile clauſola; ſi è trovata fallace, interpolata, e non autografa, come ſi rileva dalla confeſſione del vero Scrittore di detta copia (2). All'incontro altra copia preſentata nello ſteſſo volume del proceſſo (3), contiene le accennate lacune in varj luoghi corriſpondenti all'originale.

Da tutto il compleſſo della ſcrittura non ſi rileva altro, ſe non, ch'eſſendoſi già contratto il matrimonio tra D. Giuſeppe Aſmundis fratello dei donanti, e D. Veronica Vitale, vollero queſti contemplare D. Giuſeppe, e donargli, come gli donarono tutt'i loro beni preſenti, e futuri, colla legge degli alimenti, coabitazione, e ſpeſe di funerali, che ho di ſopra accennato. In quanto poi alla contemplazione de' Figli, non ſolamente niuna eſpreſſione corriſpondente ſi rileva, ma il tenore della chiara diſpoſizione de' Donanti ſi limita alla perſona del Donatario. Ella è conceputa in queſti termini v3. " Anno „ donato con titolo di donazione irrevocabile trai vivi, „ ceſſo e rinunziato a detto D. Giuſeppe de Aſmundis „ loro fratello preſente ed accettante, tutt' i loro beni „ mobili, ſtabili &c.; cogl' infraſcritti patti e condizio„ ni &c. " E nella conchiuſione, dopo ripetuto il nome del Donatario, ſoggiungono, " Ponendolo in di loro „ luogo, e l'anno coſtituito Procuratore irrevocabile, „ ſiccome in coſa propria, di modo che da oggi paſſi-

(1) *Fol.* 19. *ad* 20. *quarti vol.*
(2) *Fol.* 17. *ad* 18. *quarti vol.*
(3) *Fol.* 21. *ad* 22.

„ no. in pieno dominio, poſſeſſione, e percezione del „ detto Sig. D. Giuſeppe, ſuoi eredi e ſucceſſori &c. „ Ed an convenuto li predetti Signori Donanti colla pre„ ſente ſolenne ſtipula al detto Sig. D. Giuſeppe dona„ tario la preſente ceſſione, rinunciazione e promiſſione „ ſuddetta, e tutte le cose predette averle ſempre libera„ mente per rate, e ferme &c. " Ed acciocchè ſia tutta la giacitura delle parole ſotto l'occhio del S.Conſiglio, ho ſtimato ſtampare tal quale la copia veridica ch' è negli atti (1).

Or io domando, in qual luogo potrà ſurrogarſi la chiamata diretta de' Figli del Donatario? Non ſi avrà certamente il coraggio di dinotar queſto luogo, perchè non vi ſono lacune, ove comodamente poſſanviſi apporre eſpreſſioni confacenti. Ma ſubitochè ſi riflette, che la donazione è diretta iſolatamente a D.Giuſeppe, e che ſi tramanda la roba donata ſemplicemente nel pieno dominio di lui, e dei ſuoi Eredi, ſi troverà eſcluſa qualunque idea di chiamata de' Figli. Rimane però ad evacuarſi la ſurrogazione fatta da Notai della condizione *ſi ſine liberis*. Si comprende agevolmente, che i medeſimi fanno la figura d' Indovini, potendoſi loro al più accordare, che abbian immaginato una coſa probabile, ma nommai certa; tanto più ch non viene garentita dal compleſſo della intera ſcrittura. Ad ogni modo, ſtando per poco al giudizio de' Periti, veggiamo qual ne ſia la illazione degli Avverſarj. Soſtengono eſſi, per principio inconcuſſo di giuriſprudenza, che *filii in conditione poſiti cenſentur diſpoſitive vocati*; e che perciò non avea D. Giuſeppe de Aſmundis la facoltà di diſporre de' beni in pregiudizio di taluni dei Figli, coſa, che avendo fatta colla inſtituzione del maggiorato a benefizio del solo figlio D. Paolo, ſia invalida ed i-

nuti-

(1) *Fol.* 21. *ad* 22. *quarti vol.*

nútile. Ma trovandomi io con migliore argomento alla difesa del contrario assunto, mi fo strada a sostenere l' articolo, *filios in conditione positos non censeri dispositive vocatos*, e di esser perciò i beni nella libera disposizione del Padre.

E' stato questo per lo passato un oggetto d' interminabili discettazioni, essendosi sciisse le opinioni de' Dottori *hinc inde*, specialmente nel caso delle disposizioni degli Ascendenti; mentre nel caso opposto delle disposizioni de' Collaterali si è sempre creduto, che vi sia bisogno di altre più gravi conghietture, ad interpetrarsi la volontà de' Disponenti per la chiamata de' Figli posti in condizione. Il caso presente per altro ci tirerebbe fuori d' impaccio, per esser compreso nella seconda teoria. Ma oggi è terminata la lite anche per la prima. Paolo Politi recente Scrittore espone nelle sue Dissertazioni e Questioni legali, e propriamente nella *Quæstione XIV. de fideicommissis*, gli avvenimenti che anno avuto luogo tra gl' Interpetri e nel Foro, per risolvere la quistione, se i Figli posti in condizione s' intendano dispositivamente chiamati. Ei dopo di aver tessuta la storia delle disputazioni de' Dottori su tale articolo, avverte di esser oggi un canone inconcusso di giurisprudenza, ammesso non solo dall' unanime consenso di tutt' i Dottori, ma ricevuto costantemente in tutt' i Tribunali di Europa, *che non s' intendano dispositivamente chiamat' i figli posti in condizione*. Eccone il racconto = *Inter antiquos nodosa plane fuit ista quæstio, principaliter derivata a Glossa in leg. Lucius Titius 85. ff. de Hæred. instituend., super qua integros usque tractatus plerique ex scribentibus ediderunt, cujusque in germana intelligentia. Tam magnæ fuerunt opinionum diversitates, & Auctorum amaritudines, ut ad illas resecandas Cæsaream decisionem merito desideraverint Doctores congesti per de Marin. resolut. jur. lib. 1. cap. 141. n. 1. & 2.: Prout*

de facto in pluribus Provinciis, & Civitatibus per ſtatutarias diſpoſitiones ſalubarrime definitum fuit vel favore, vel reſpective ad excluſionem Filiorum in conditione poſitorum, uti præceteris teſtantur ....

Poſt diversas enim vero pugnas, noviſſimis tandem temporibus, unanimi Doctorum conſenſu, & concordi Tribunalium autheritate, admiſſa videtur, & citra dubium prævalet opinio negativa, *quæ præciſive a municipalibus ſanctionibus, ſeu peculiaribus facti circumſtantiis, aliter diſponentibus, ſeu reſpective ſuadentibus, obtinet pacificum gradum* indubitatæ Regulæ, *ut affirmant ad percelebrem Gloſſ. in præindicata leg. Lucius 85. ff. de hæred. inſtit., Saminiat. . ., Calderon. . ., Caſtald. . ., Constantin. . ., Cardin. de Luca . . ., Bonfin. . . ., de Comitib., Rota Romana . . .*

Dietro un sì ſolenne placito di tutt' i Dottori, e l' oſſervanza dei Tribunali di Europa, ſpecialmente del noſtro Foro; non rimane a dire, ſe non, che ſia una queſtione rancida, ed inutile quella che vogliaſi ancora promuovere ſu queſto articolo. Ma acciocchè meglio poſſanſene gli Avverſarj perſuadere, dirò collo ſteſſo Politi(1), e col-

(1) *Ejus autem admittendæ cauſa potiſſimum fuit deſumpta ex duplici ratione, primo nempe ex legalibus regulis; quod non ſunt in diſpoſitione, quæ ſimplicer ſunt in conditione, & quod conditiones, tamquam quid facti, nequeunt operari effectum diſpoſitionis, juxta verba Textus in l. ſi quis 8. ff. ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti. Secundo autem, quia Filii, poſiti in conditione, dicuntur adjecti pro extinguendo Fideicommiſſo, & ad liberandum Patre erga Subſtitutum; unde ſi illorum exiſtentia operaretur, quod ipse Pater eſſet gravatus reſtituere hæreditatem Filiis, illa ſane retorqueretur in odium Patris, cujus favore fuerat adjecta, ut inquit diſertiſſime ipſe Calderon. reſolut 55. num. 6.*

Verum

e coll' autorità degli altri Dottori dal medeſimo citati, quali ſieno le ragioni, ſulle quali è poggiato il calcolo di tale teoria. Due principalmente egli ne rapporta. La prima, che non anno in generale il ſenſo di diſpoſizione le coſe contenute nella ſemplice condizione, la quale vien riguardata come una materia di fatto, e non come una preciſa, e vera contemplazione. E ſu queſta maſſima legale cita molto a propoſito la legge *ſi quis* 8. *ff. ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti*. Anzi io trovo la nota di Gotofredo a queſta ſteſſa legge, che riſolve a di-

---

Verum equidem eſt, quod ex conjecturis, prout ſæpe contingit in quæſtionibus Fideicommiſſariis, Filii cenſeri poſſunt vocati nedum ad portionem proprii Parentis, ſed etiam ad portiones Patruorum ſine Filiis decedentium, ut monet . . . . . .

Sub ea tamen notabili differentia inter unum, & alterum caſum, quod licet ad utrumque effectum conjecturæ debeant eſſe urgentes, & in ſuo genere concludentes: adhuc ad effectum conſequendi portiones Patruorum *deſiderantur magis efficaces, ut in ordine ad* portionem Paternam *leviores ſufficiunt, ob illam evidentem rationem, quod reſpectu portionis Paternæ Filiis adſiſtit tum naturæ, tum juris, tum rationabile Parentis votum, quod vel prope cogit, vel ſummopere ſuadet æquitatem Judicis pro admiſſione Deſcendentium in conditione poſitorum, cujus utique voti ratio ceſſat, vel ſaltem valde frigeſcit in ordine ad Tranſverſales: Calderon. . . . Caſtald. . . . Conſtant. . . Card. de Luca in ſumm. fideicommiſſ. num.* 100., *latiſſime tract. de fideicom. quæſt.* 21.

Inter hujusmodi enimvero conjecturas, quarum præſidio firmari poteſt vocatio diſpoſitiva Filiorum poſitorum in conditione, nec non induci onus reſtitutorium in Patre, ſeu Patruis, præcipue numerantur ſequentes; primo *digreſſus,*

dirittura il caſo, *Quæ sunt in conditione, non sunt in dispoſitione*. La ſeconda ragione che adduce, ſi è, che i Figli poſti in condizione ſi aggiungono dal Teſtatore, per eſtinguer il fedecommeſſo, o ſia la ſoſtituzione ordinata a favore di altra perſona, e per liberare il Padre dal dritto del Soſtituto, che impedisce l'alienazione de' beni; ma non già per cauſa di chiamata de' Figli medeſimi. L' intelligenza diverſa produrrebbe l' aſſurdo, che l' eſiſtenza de' Figli, la quale avrebbe liberato il Padre in rapporto al Soſtituto, ſi ritorcerebbe contro del Padre medeſimo, in favore del quale era ſtata oppoſta. Paſſando poi lo ſteſſo Scrittore ad altre diſtinzioni ed applicazioni della medeſima teoria, viene a dire, che ſiccome nella ſemplice condizione non ſi contiene la chiamata de' Figli; così laddove concorrano altre conghiettore nel compleſſo della diſpoſizione, la contemplazione allora de' Figli dovrà aver luogo. C' inſegna la differenza, che vi ha tra dispoſizione di Aſcendenti, e quella di Collaterali; e per la prima ci aſſicura, che baſtano

ad plures ſubstitutionum gradus; nec non dictiones & verba denotantia tractum ſucceſſivum; ſecundo *enixa Agnationis contemplatio, & ampla alienationis prohibitio*; tertio, *expreſſio præſertim ſæpius repetita legitimitatis, ſeu maſculinitatis in ordine ad filios, quaſi nemo ſollicitus ſit curare ſimiles qualitates in perſonis, quas, tamquam ſuas ſucceditrices non habere cogitavit*; quarto *onera perpetuo injuncta, vel aliquod gravamen temporaneum ipſis Filiis impoſitum, quaſi ab onere argui videatur in neceſſarium antecedens vocatio Gravati, juxta regulam*, quem non honoro, non gravo: & demum *Reciproca inter hæredes inſtitutos ordinata, quaſi per vulgarem anomalam ſub illa contentam, Filii occupare poſſint gradum Patruorum exinde ſine Filiis Deſcendentium; ultra nonnullas alias debiliores, quas late recenſent*.

ſtano leggiere conghietture ; per la ſeconda poi dimoſtra, che vi ha biſogno di conghietture urgenti. Finalmente ci ſpiega quali poſſano eſſer queſte conghietture ; e ne annovera cinque principali. La prima è quella del paſſaggio ad altri gradi di ſoſtituzione, quaſi dinotando il Teſtatore colle moltiplici ſoſtituzioni, di non volere, che la ſua eredità retti alla diſpoſizione dell'Erede, laddove ſi eſtingua il fedecommeſſo colla mancanza del primo Soſtituto. La ſeconda è quella di un' ampia proibizione di alienare, colla deciſa contemplazione degli Agnati. La terza è la ſpecificazione che fa il Teſtatore della legittimità ſpeſſe volte ripetuta, o del ſeſſo de' Figli poſti in condizione: Poichè niuno ſi conſidera ſollecito di tai qualità nelle perſone, che non gli debban ſuccedere. La quarta è quando il Teſtatore impone qualche gravame ai Figli poſti in condizione, ſul rifleſſo della maſſima legale, *nemo magis onerandus, quam fuit honoratus*. Ond'è, che chi vuole il conſeguente, cioè il gravame, s' intende di voler l' antecedente, cioè la ſucceſſione. La quinta finalmente è la reciproca ſoſtituzione tra gli Eredi ordinata.

Ciò poſto, applicando la teoria al caſo preſente, troveremo, che per niun verſo poſſono intenderſi chiamati *nomine proprio* alla donazione fatta a Giuſeppe de Aſmundis, i di coſtui Figli. Non vi ha, che la nuda voluta condizione, non rilevandoſi dall' intero conteſto della donazione altre conghietture, ed argomenti confacenti. Si tratta poi di collaterali Donanti; onde ſe pur vi foſſero conghietture, dovrebbero eſſer incalzanti e convincenti. Ma quali conghietture deboli, od urgenti poſſono mai deſumere gli Avverſarj, per interpetrare la diſpoſizione di cui ſi tratta; quando abbiamo la interpetrazione autentica degli ſteſſi Donanti, i quali dichiarano con pubblico iſtromento, di aver inteſo contemplare il ſolo D. Giuſeppe? Quindi è da conchiuderſi, che avea il Donatario la facoltà di alienare, e perciò il maggiorato da lui

istituito a favore di D. Paolo, non incontra l' ostacolo della donazione.

QUesto è l'esame dell'articolo per se stesso. Ma veggiamo chi sono coloro, in bocca di cui si trova simile opposizione: Sono gli Eredi di D. Giuseppe de Asmundis, i quali agiscono contra la disposizione del loro Autore, disposizione confermata collo stesso testamento, col quale sono stati instituiti. Ma la legge obbliga l'Erede a stare al fatto del Defunto: Dunque inutile è la loro opposizione. Che sieno in fatti gli Avversarj eredi, ed abbiano accettata l'eredità testamentaria del comune Padre, è sicuro, ed innegabile, dietro i fatti di sopra rapportati. Si sa, che l'adizione dell'eredità paterna avviene non solo colla dichiarazione espressa, e col decreto di preambolo, ma ugualmente siegue, quando i Figli *se immiscent hereditati*. Gli stessi sono gli effetti della legge nell'uno, che nell'altro caso. Del resto se gli Avversarj non anno forse chiesto il decreto di preambolo, non an mancato di confessare essi stessi la qualità di Eredi, come si è avvertito di sopra. E' anche una massima ovvia della giurisprudenza, che adita una volta ed in qualunque modo l'eredità, non vi si può più rinunziare, §. 5. *Instit. de heredum qualitate & differentia*, *l.* 10. *ff. de jure deliberandi*, *l.* 4. *C. de repudianda hereditate.* E' poi una cosa puerile il dire, che siasi inteso di adire l'eredità *ab intestato*, non già *ex testamento*. Qual solenne ripudiazione si è fatta dell'eredità testamentaria? E come possono gli Avversarj pretendere di essersi fatto luogo alla successione legittima? Il Giureconsulto Pomponio nella *l.* 77. *de acquirenda vel omittenda hereditate*, c'insegna la regola, come possa l'Erede testamentario, e nello stesso tempo legittimo, acquistare la successione *ab intestato*. *Si legitimam (hereditatem) velim ad me pertinere, cum sciam testamento mihi relictam, videbor ante repudiare testamentum, & ita legitimam adquisisse.*

Ma

Ma qualora in vece di ripudiare ſienſi i Figli immiſchiati nell' eredità paterna, la loro ſucceſſione non può eſſer *ab inteſtato*, ma ſibbene *ex teſtamento*, *l.* 1. §. 7. *ff. ſi quis omiſſa causa teſtamenti* = *Qui sunt in poteſtate, ſtatim heredes sunt ex teſtamento: nec quod se abſtinere poſſunt, quicquam facit: Quod ſi poſtea miscuerunt, ex teſtamento videntur heredes.*

Oltracciò ſi rifletta, che in qualunque modo ſi ſucceda, è tenuto l'Erede a preſtare i legati. *Quocumque enim modo hereditatem lucrifacturus quis ſit, legata præſtabit, dict. l.* 1. §. 9. *in fin.*: E che altro è il maggiorato in coteſa, ſe non un prelegato che ſi fa a beneficio di uno dei Coeredi col gravame del fedecommeſſo? Del reſto ſe queſta maſſima ha luogo in generale, molto più in fatto di ſucceſſione di Figli, *l.* 16. *C. famil. erciscundæ*. (1)

Ad onta della qualità di Erede ſi oppone per parte di D. Vincenzo la voluta promeſſa, fattagli dal Padre nei ſuoi capitoli matrimoniali dell' anno 1774., di non defraudarlo dalla porzione che avrebbe laſciata agli altri Figli. Or ſiccome l' epoca di una tal aſſerta promeſſa è poſteriore al maggiorato, ch' era una diſpoſizione dell' anno precedente, così è facile a comprenderſi di qual porzione aveſſe inteſo il Padre di parlare. Non potendo detta promeſſa riguardare il tempo paſſato, dovea intenderſi di quella porzione, che avrebbe laſciata colla ſua ultima diſpoſizione. Ed in fatti con queſta ha egli ugualmen.

(1) *Filii patris testamentum rescindendi, ſi hoc inofficiosum probare non poſſunt, nullam habent facultatem. Sed & ſi tam circa testamentum, quam etiam codicillos iudicium ejus deficiat, verum quibuscumque verbis voluntas ejus declarata ſit: licet ab intestato ei fuerit ſucceſſum, ex SC. retentionis modo ſervato, familiæ erciscundæ iudicio aditum iudicem, ſequi voluntatem patris oportere, juris auctoritate ſignificatur.*

mente considerato tanto D. Vincenzo, che gli altri Fratelli.

A dileguare qualunque altra eccezione avessero addotta, o potessero addurre gli Avversarj contra del maggiorato, conviene sottoporre all' intelligenza del S. Consiglio, che l' asse ereditario in rapporto al quantitativo de' beni sottoposti al maggiorato, supera di gran lunga il valore della legittima di ciascun Figlio; onde non possono querelarsi di essere stati lesi in legittima, tanto se si riguardi il patrimonio paterno in tempo della formazione del maggiorato, quanto se si riguardi la paterna eredità.

Non tralascio pure di rispondere alla riflessione avanzata dalla Parte avversa, che il maggiorato sia in termini di donazione fatta dal comune Padre a beneficio del figlio D. Paolo; e che essendo per legge inutili le donazioni tra Padre e Figlio, per l' unità della persona; riescavano il maggiorato. La risposta non è guari difficile. Non bisogna confonder i termini di donazione e di fedecommesso. Quantunque vi potessero esser espressioni di donazione; in sostanza il maggiorato, costituito a favore di D. Paolo, e de' suoi Discendenti maschi, colla sostituzione in mancanza, degli altri Figli, e delle loro linee, non è che un perpetuo fedecommesso. Ed è cosa molto trita, che siccome oggi si sostengono i fedecommessi perpetui per atto rra' vivi, a differenza del dritto Romano; così può benissimo il Padre invitare al godimento del fedecommesso in primo luogo il Figlio, e successivamente gli altri chiamati. La donazione all' incontro contenendo una piena largizione a favore solamente del Figlio, e considerandosi questo come la stessa persona del Padre, la legge lo reputa un atto inutile, a differenza del fedecommesso; se pure non si tratti di donazione *contemplatione matrimonii*.

La principale adunque ed assorbente parte del laudo, compresa nei primi due suoi articoli, contiene una decisione tutto consona alla legge; e perciò merita la piena ese-

eſecuzione ; siccome al contrario debbon eſſer ributtate le indecenti nullità avverſo del laudo medeſimo e de'ſuoi Autori propoſte. Quindi non m'impegno a giuſtificar gli Arbitri dalle calunnioſe imputazioni loro fatte, cioè di prevaricazione, e di falſità della data del laudo, che dicono gli Avverſarj di eſſerſi mentita, per evitare la ſeconda ſoſpezione allegata contro di eſſi. La loro opinione, che an laſciata in queſti Tribunali Supremi, e che continuan a gedere in Provincia, li garantiſce da qualunque denigrazione. Ma rivolgendomi agli Avverſarj, donde coſta, loro domando, di eſſere ſtati gli Arbitri ſubornati dai miei Clienti? Forſe la perdita della loro cauſa dimoſtra la verità di tali imputazioni? O la malizia ſi preſume dalla legge, e non ha biſogno di convincente pruova? Taccian pure le voci temerarie di dolo, di falſità, di prevaricazione, le quali fan torto al carattere di chi le ſoſtiene.

Riguardo poi alla preteſa ſoſpezione, non può queſta aver luogo per niun verſo, sì per eſſere ſtata allegata in tempo che già gli Arbitri aveano adempiuto alla loro incumbenza; come perchè dopo di eſſerſi con pubblico iſtromento convenuto nella ſcelta delle perſone, non era in facoltà di una delle Parti il ricuſarle, ſe non per qualche fatto rimarchevole che ſopravveniſſe: Altrimenti diverrebbe eluſorio ogni compromeſſo, ſe foſſe lecito ſemprechè piaceſſe ad una delle Parti, di disfarſene, o preſentiſſe la contraria diſpoſizione degli Arbitri. Ciò ha voluto evitare la legge, coll' aver preſcritto, ſotto pene pecuniare, che doveſſero gli Arbitri, laddove anno accettato il compromeſſo, effettivamente ed impreteribilmente devenire alla diffinizion della cauſa, *Pragm.* 1. *de Arbitris*.

CA-

CAPO II.

Si dimoſtra la giuſtizia della ſegregazione del peculio quaſi-caſtrenſe di D. Gerardo.

L'Eſiſtenza del peculio di D. Gerardo, e la ſua natura, non ſi ha potuto metter in diſputa dagli Averſarj, perchè *clarius luce meridiana refulget*. Conta egli molti anni, dacchè è Sacerdote; e nell'anno 1772. divenne partecipante di quella Chieſa (1). Dalla maſſa delle rendite e dagli emolumenti che percepiva, poſe in piedi il ſuo peculio, e lo versò in un particolare negoziato, ed in acquiſti di varj beni fondi, anche in tempo che vivea il Padre. Negli atti vi ſono i documenti di tali acquiſti (2), e finanche la corrìſpondente fede del cataſto (3).

Ciò non oſtante pretende la Parte avverſa, che debba un tal peculio metters' in collazione, e ripartirſi inſieme coll'eredità paterna, ſull'appoggio della voluta società e comunione di beni, che dice di aver avuto luogo dopo la morte del comune Padre. Dippiù ſoſtiene contro al ſeſto capo del laudo, che la neviera nel luogo detto *S. Vito*, debba cedere ugualmente alla preteſa ſocietà, perchè coſtruita da D. Gerardo vivente il Padre.

Diſtingue la legge la ſocietà propriamente detta, ch' è ſempre volontaria, *& habito tractatu inter ſocios*, dalla comunione de' beni: *Voluntaria ſocietas*, definiſce Cujacio (1), *eſt, quæ conſenſu contrahitur, tractatuque habito inter ſocios: & hanc ſocietatem dicimus proprie*

(1) *Fol.* 80. *&* 81. *ſecundi vol.*
(2) *Fol.* 75. *ad* 80., *& fol.* 89. *ad* 91. *ſecundi vol.*
(3) *Fol.* 27. *ad* 28. *proc. curr.*
(1) *Obſerv. lib. X. cap.* 25.

prie. Dionigi Gotofredo nelle note alla *L.* 31. *ff. pro ſocio* marca la ſteſſa teoria : *Actio pro ſocio oritur ex contractu , non ex nuda communione : & ex antecedenti conventione fit , non ex incidenti, l. . . . . Societas , seu κοινωνία, fit tractatu habito , seu conventione : κοινοπραξία, ſeu communiter geſtum , ſine tractatu & conventione :*

Molto meno tra gl' Individui d' una ſteſſa famiglia , che poſſeggono in comune l' eredità del Padre può farſi valere il titolo di ſocietà. La detta legge 31. *ff. pro ſocio*, ch' è un reſponſo del Giureconſulto Ulpiano , è del caſo preſente : *Ut ſit pro ſocio actio , ſocietatem intercedere oportet : nec enim ſufficit , rem eſſe communem , niſi ſocietas intercedit . Communiter autem res agi poteſt etiam citra ſocietatem : puta quum non affectione ſocietatis incidimus in communionem , ut evenit in re duobus legata : item ſi duobus ſimul empta res ſit :* aut ſi hereditas , vel donatio communiter nobis obvenit: *aut ſi a duobus ſeparatim emimus partes eorum, non ſocii futuri. Nam cum tractatu habito societas coita eſt , pro ſocio actio eſt; cum ſine tractatu, in re ipſa & negotio communiter geſtum videtur.* E nella legge 52. dello ſteſſo *tit.* §. 6., più chiaramente ſi ſpiega : *Papinianus quoque lib. III. Reſponſorum ait : Si fratres parentum indiviſas hereditates ideo retinuerunt , ut emolumentum ac damnum in his commune ſentirent , quod aliunde quæſierint , in commune non redigetur*. Il Giureconſulto Paolo nella legge 3. *ejuſdem tit.* §. 1., dinota , che debba eſſere ſpecialmente convenuta una ſocietà univerſale de' beni, per intenderſi in eſſa compreſo tuttociò che ſi acquiſta da ciaſcuno de' Socj. *Cum ſpecialiter omnium bonorum ſocietas coita eſt , tunc & hereditas , & legatum , & quod donatum eſt , aut quaqua ratione adquiſitum , communioni adquiretur*.

Venendo adunque negato dalla legge in queſto caso il beneficio e le azioni della ſocietà ; e non potendo i Fratelli di Aſmundis giovarſi , che del titolo della comunione

nione dei beni temporaneamente accaduta : ognun comprende qual ſia l' importanza e l' effetto di una tal comunione. *In communi dividundo iudicio nihil pervenit ultra diviſionem rerum ipſarum, quæ communes ſint, l. 3. ff. communi dividundo.* E l' Imperator Aleſſandro nella *l. 4. familiæ erciſcundæ*, in ſimile propoſito di diviſione di beni paterni, preſcriſſe : *Si filiusfamilias fuiſti, & res mobiles, vel ſemoventes, quæ caſtrenſis peculii eſſe poſſunt, donatæ tibi a patre ſunt, eas quoque in cetero peculio caſtrenſi non communes cum fratribus tuis habes.* I Fratelli ſi divideranno tutto ciò che comunemente loro ſarebbe appartenuto; e 'l peculio quaſi caſtrenſe del Sacerdote D. Gerardo, ragion vuole, che ſia segregato, ed interamente addetto a lui ſolo. Tanto deciſero gli Arbitri col ſeſto capo del laudo.

Relativamente poi alla neviera nel luogo detto *S. Vito*, l' eccezione, che ſi produce dalla Parte avverſa, è appoggiata alla circoſtanza di eſſerſi coſtruita da D. Gerardo vivente il comune Padre. Non può adunque la Parte negare di eſſerſi fabbricata per conto di D. Gerardo. Reſta a vederſi, di danaro di chi. Certamente laddove non coſtaſſe dagli atti a ſpeſe di chi fu fatta la neviera, nel dubbio, ſe ſiaſi edificata *ære* del Padre, o *proprio ære* del Figlio, sarebbe naturale il penſare, che ſiaſi edificata *ære* del Figlio, preſſo di cui era un ſignificante peculio quaſi-caſtrenſe, ſubitochè in nome e per conto del Figlio l'opera ſi è formata. Nè queſta poſizione vien diſtrutta, dacchè, come vogliono gli Avverſarj, ſiaſi D. Gerardo valuto talune volte di beſtie da ſoma appartenenti alla caſa, per lo traſporto del legname. Al più potrebbeſi in queſto caſo pretendere il compenſo della conduzione locazione di detti animali, o ſia il dritto del tráſporto, che non coſta, ſe ſiaſi, o no bonificato al Padre. Ma intanto la neviera è di ſicura ſpettanza di D. Gerardo, come parte del ſuo peculio quaſi-caſtrenſe; tanto vero, che in tempo del Padre ſteſ-

ſo ne fece D. Gerardo la ceſſione con ſolenne contratto a D. Franceſco Paolo de Aſmundis (1).

CAPO III.

Si dimoſtra, che non ha luogo la preteſa ſocietà e comunione de' beni in tempo che vivea la comune Madre; e che i beni in quel tempo acquiſtati in nome de' tre Fratelli D. Gerardo, D. Paolo, e D. Giuliano, ſien loro dovuti, ad eſclusione di D. Vincenzo, che fece dimora nella Terra del Tito.

IN occaſione di dimoſtrare l'aſſunto precedente mi è caduto in acconcio di trattare l'articolo della preteſa ſocietà de' beni trai Fratelli contendenti, dopo la morte del comune Genitore. Mi diſpenſo quindi in queſto capitolo di prender in diſcettazione lo ſteſſo oggetto, potendo baſtare le chiare diſpoſizioni della legge, e le legali teorie di ſopra rapportate, per indurre la conſeguenza di non aver luogo la pretenſione degli Avversarj. Concorre però in queſta occasione un' altra circoſtanza di fatto della maggiore importanza poſſibile, per maggiormente eſcluderla.

Che intende fare il Fratello D. Vincenzo? Metter in collazione, e dividerſi cogli altri Fratelli quei beni, che loro non potean appartenere, calcolare cioè l' importo dell' uſufrutto dell'eredità paterna ſpettante alla Vedova, e ripartirſi li fondi acquiſtati dalla ſteſſa Vedova e dagli altri di lui Fratelli, o colla verſione delle rendite e pro-

(1) *Fol.*

proventi ereditarj, o coll'impiego del danaro paraferna-le della Moglie di D. Paolo. La ſocietà pertanto, che, come ſi è detto, non ebbe luogo trai ſoli Figli, molto meno potev'aver luogo ſu i beni ereditarj in tempo che l'intero uſufrutto era della Madre. Ceſſando adunque il titolo della ſocietà, a poter ottenere la collazione di detti beni, non giova in queſto propoſito neppure il titolo *communi dividundo*, perchè non ſi poſſon dire comuni quelli beni beni che altrui appartengono. Forſe ſi affaccerà il titolo di Eredi della Madre? Veggiamo ora qual ne ſarebbe l'efficacia.

L'eredità s' intende di ciò che lascia il Defunto dopo la ſua morte, di quelle coſe cioè, che *ſunt in patrimonio*, non già di quelle che *ſunt extra patrimonium*, come avviene quando ſiaſi qualche coſa donata. Subitochè la Madre avea permeſſo, che gl' impieghi del danaro che poteva ella conſumare, e gli acquiſti da quello prodotti, ſi faceſſero in teſta di taluni de' Figli, a queſti Figli ne trasfuſe il dominio, colla tacita donazione, ed in eſclusione degli altri Figli. Gl'Imperadori Diocleziano e Maſſimiano, parlando in fatto di diviſione di beni ereditarj tra' Figli, e portando la loro deciſione anche ſui beni paterni, diſpoſero a queſto modo, colla *l.* 18. *familiæ erciſcundæ*: *Filiæ, cujus nomine pater res comparavit, ſi non poſtea contrarium ejus judicium probetur, per arbitrium dividundæ hereditatis præcipuas adjudicari ſæpe reſcriptum eſt. His itaque, ſi patri ſucceſſiſti, quem nomine tuo quædam comparaſſe dicis, adverſus ſororem tuam apud Præſidem Provinciæ, ſi res integra eſt, uti potes.*

Ciò poſto, il quinto capo del laudo, relativo alla diviſione dell'uſufrutto ſpettante alla Vedova, è ſtato evidentemente gravoſo contro de' miei Clienti. All'oppoſto non ha D. Vincenzo ragione di querelarſi del capo nono del laudo, col quale ſono ſtati addetti agli altri tre Fra-

Fratelli i beni acquiſtati per occaſione di detto uſufrutto, vivente la comune Madre.

CAPO IV.

Si eſamina l' ultima parte del laudo e propriamente gli articoli 10, *ed* 11., *che determinano il dritto delle doti della Moglie di D. Paolo, e de' frutti dotali.*

TRa le pretenſioni de' fratelli D. Vincenzo e D. Giuliano de Aſmundis, riguardanti l' eſimere nullità del laudo, non ve ne può eſſer altra più aſſurda e mal congegnata di quella, che concerne queſto punto. Si vuol mettere in collazione dei beni ereditarj, di cui ſi tratta, la dote, i frutti dotali, e tutto ciò che ha acquiſtato D. Roſa Battaglia Moglie di D. Paolo. E ciò ſull' appoggio della ſognata ſocietà. Il S. Conſiglio riguarderà ſicuramente con occhio d' indignazione queſto aſſunto.

Furono in occaſione del matrimonio di D. Paolo colla nominata D. Roſa, coſtituiti in dote alla Spoſa ducati 1200. da D. Paſquale Battaglia di lei Padre. Vivente il Padre di D. Paolo e Suocero riſpettivo, e ſtando eſſo D. Paolo ſotto la patria poteſtà, furon pagat' in conto delle doti docati 300.. Della rimanente ſomma de' docati 900. nell' anno 1788. ſi fece dal Dotante l'aſſegnamento ſu di taluni territorj; e ſi obbligò il medeſimo, per averli preſſo di ſe ritenuti a titolo di affitto, di corriſponderne annui tomoli 30. di grano. Queſti non furon corriſpoſti per lo ſpazio di molti anni; ma nell' anno . . . . con pubblico iſtromento cedè il Dotante a beneficio di D. Paolo il palazzo ch' ei poſſedea,

dea, ed i cennati terreni, sì per lo residuo delle doti, che per gl' interessi e frutti dotali attrassati, ed ascendenti a ducati 330.

Or la legge, anche nel caso di una sociatà stabilita *omnium bonorum*, prescrive nettamente, che non debban le doti mettersi in collazione, *manente matrimonio*, come è la circostanza presente: *Si unus ex Sociis* (1) *maritus sit, & distrahatur societas manente matrimonio, dotem maritus præcipere debet, quia apud eum esse debet, qui onera sustinet. Quod si jam dissoluto matrimonio societas distrahatur, eadem die recipienda est dos, qua & solvi debet*. Cresce l' argomento nel caso presente, in cui è una favola indigesta la voluta società. Oltracciò si riflette, che il dominio della dote *est penes uxorem*, non essendo il marito, che un legittimo Amministratore, *l. 30. C. de jure dotium*. Dee perciò D. Paolo precapire dall' eredità paterna, anche in forza dell' ipoteca dotale, la porzione della dote dal Padre ricevuta, mentr' egli era *sub potestate patria*; non che ritenere il dippiù che alla di lui Moglie si appartiene.

Sembra di essermi disbrigato de' principali assunti ed articoli, che concorrono nella causa, e di aver fissato ad ogni sperimento a portata delle mie forze, il merito del laudo. Spetta ora al S. C. coi suoi superiori lumi il pronunziare, se debba, o no eseguirsi.

Napoli il dì primo Novembre 1804.

Errico Franchini

(1) *Paullus in l. 65. pro socio §. ult.*

Iſtrumento di donazione dell' anno 1743.

In nomine Domini amen. Die vigeſima nona menſis Octobris milleſimo ſeptingenteſimo quadrageſimo tertio in Terra Antii indictione ſexta, reg. &c.

NElla noſtra preſenza perſonalmente coſtituiti li Rev. Signori D. Gerardo Antonio, Gialluca, Aurelia, e Margarita Aſmundis, Fratelli, e Sorelle reſpettive utrinque congionti di detta Terra d' Anzi, e detti Rev. Sacerdoti conſentendo prima in noi, a queſto ſolo atto *tantum*, e preſtando il loro conſenſo, ed autorità a dette loro Signore Sorelle vergini in capillis, Monache di caſa, agono, ed intervengono alle coſe infraſcritte per se ſteſſi, loro eredi, e ſucceſſori; e ſpontaneamente anno aſſerito avanti di noi, qualmente eſſendoſi contratto matrimonio tra 'l Signor Giuſeppe Aſmundis loro Fratello minore con la Signora D. Veronica Vitale vergine in capillis della Terra di S. Martino di queſta Provincia di Baſilicata, per amore che por . . . . . de . . . . . Fratello utrinque congionto . . . . . tto di loro ſommo g . . . . . oſto donare con ti . . . . . ſenti, e futuri ſiti, e poſti in qualſivoglia luogo, ed in qualſivoglia modo conſiſtenti, ed inſieme tutte le ragioni, ed azioni a loro competenti in qualſivoglia modo contro, ed avverſo qualunque perſona; però coll' infraſcritti vincoli, patti, e condizioni di ſotto ſpiegandi &c. E volendo eſſi Signori D. Gerardo Antonio, D. Gialluca, Aurelia, e Margarita Aſmundis la detta loro deliberazione mandarla in effet . . . . . ſuddetto giorno

mossi dall' amore predetto, e . . . . . o mente che per benchè quì non s'esprimono, vogliono, che s'abbiano per espresse e dichiarate, di modo che ciascuna di esse cautè sia sempre potente, valida, e validissima, e perchè così loro è piaciuto e piace, *sponte &c. jure proprio & in perpetuum* in presenza nostra non per forza, o dolo &c., ma in ogni miglior via &c. da oggi liberamente, e graziosamente, e con modo largo, ed assoluto, hanno donato con titolo di donazione irrevocabile tra vivi, cesso, e renunziato al detto Signor Giuseppe Asmundis loro Fratello presente, ed accettante tutti li loro beni mobili, stabili, censuali, frutti, ragioni, ed azioni presenti, e futuri, acquisiti, ed acquirendi, siti, e posti in qualsivoglia luogo con tutte loro ragioni, azioni, ed intiero stato, coll'infrascritti patti, condizioni, e riservazioni, quali s'intendano, e siano apposti in principio, nel mezzo, e fine del presente istrumento, ed in qualsivoglia . . . . . dendo, *quod subsit*, morte del . . . . D. . . . . osa, senza legitimi Figli . . . .

. . . . . .

Ed all'incontro esso Signor Giuseppe Donatario presente sia tenuto, conforme ha promesso, ed obbligato se stesso &c., vita durante delli suddetti Signori Donanti prestare alli medesimi tutti li alimenti, e vesti necessarie secondo la loro condizione, con coabitare insieme, e nel tempo della morte fare tutte le spese necessarie per li funerali, ed altro secondo la loro condizione, perchè sotto tali condizioni anno donato, altri . . . . . bero donato &c. Ed avendo ceduto es . . . . . o Signor Giuseppe loro Fratello presente . . . . . onendolo in loro luogo, e l'anno costituito . . . . . uratore irrevocabile siccome in cosa propria, e specialmente ad esigere qualsivoglia quantità di denari da qualsivoglia uomini, e persone, cedere le ragioni, affrancare l'annualità, e quietare, e per la loro consecuzione comparire in giudizio, e servirsi delle ragioni, e cautele di essi Signori Donan-

ti, non riſerbandoſi jus alcuno &c., fenonchè li ſopradetti. Dimodochè da oggi, ed in perpetuo li ſuddetti beni, ragioni, ed azioni, *ut ſupra* donate, con tutte le ragioni, ed intiero ſtato ſiano, e paſſino in pieno dominio, poſſeſſione, e percezione del detto Signor Giuſeppe ſuoi Eredi, e Succeſſori, *ad ſemper habendum tenendum poſſidendum &c.*, e ſi ſono coſtituiti col precario nome, e per ſemplice coſtituto, volendo eſſere tenuti per legge, ragione e coſtumanza. Ed hanno promeſſo, e convenuto li predetti Signori Donanti la preſente ſottoſcritta ſtipola al detto Signor Giuſeppe Donatario preſente &c., la ceſſione, rinunciazione, e promiſſione predette, e tutte le co . . . . . verle ſempre liberamente per rate, e ferme, e . . . . . oglia cauſa &c. Nec non la detta donazione non revocare anco per vizio d' ingratitudine, nè per qualſivoglia modo, ragione, o cauſa, neanche se eccedeſſe la ſomma di ducati cinquecento per ciaſcuno Donante; qual donazione vogliono che non ſi ſtimaſſe una, ma più, in diverſe volte, e tempi fatte infra ſomma dalle leggi promeſſa; e che in eſſa non ſia neceſſaria inſinuazione alcuna, ma vaglia e tenga, come se fuſſe fatta in qualſivoglia Corte, luogo, e Foro, ed in preſenza di qualſivoglia Giudice, o Magiſtrato, concedente autorità, ed inſinuazione di eſſa. Rinunziando perciò in preſenza noſtra con giuramento alla *leg. finale tot. tit. Cod. de revocandis, ac legi de inſinuatione, & ipſi inſinuationi &c.*, ed a tutti altri beneficj di legge a loro favore dittantino, delle quali hanno aſſerito averne piena notizia dal loro Avvocato, e però quelle non oſtantino hanno rinunziato, e promeſſo non ſervirſene, *quia ſic &c.* E se per ſorte accadeſſe *in futurum* revocare la detta donazione per qualſivoglia cauſa, vogliono da ora avere ogni revocazione per non fatta, ma ciaſchuna volta la preſente donazione s' intenda revocata, e nuovamente fatta nel modo ſuddetto, quante volte accadeſſe revocarſi, e tante volte donano, quante volte tenteranno re-

revocare , *quia ſic &c. Pro quibus omnibus obſervandis &c. obligaverunt ſe &c. heredes &c. bona &c. ad pœnam dupli &c. medietate &c. cum poteſtate capiendi &c. conſtitutione præcarii &c. renunciaverunt , & juraverunt &c. dicti Rev. Domini Sacerdotes juraverunt tacto pectore &c. Præſentibus opportunis . . . . . Licet aliena manu , venit tamen præſens ſimilis , & conſimilis copiæ a ſuo proprio originali protocollo de anno 1743. quond. Notarii Philippi Patronella , tanquam Conſervatore , & Domino ejuſdem , a me infraſcripto Reg. auth. Notario extracta , cum qua &c. meliori ſemper &c. Verum ſat eſt , verba non exiſtentia , legere non poſſunt ex defectu lacerationis paſſim pluribus in locis paginæ ipſius Protocolli exiſtentis , fuere per infraſcriptum Notarium omnibus in his locis in qualibet parte ejuſdem , etiam cum mentione , præſentibus ſig. req. &c. Franciſcus Paulus Battaglia Reg. Auth. Not. per totum Regnum . Adeſt ſignum .*

Lau-

Laudo:

Die 25. *menſis Octobris* 1803.

1. DOnationem omnium bonorum a Sacerdotibus quond. D. Hierardo Antonio, & D. Joanne Luca de Aſmundis, & a Monialibus D. Catharina Maria, & D. Maria de Aſmundis, factam D. Joſepho eorum Fratri utrinque conjuncto ſub die 29. menſis Octobris 1743., contemplatione matrimonii contracti cum qu. D. Veronica Vitale Terræ Sancti Martini, & cum conditione, ut ſi ſine liberis Sponſa ex hac vita migraſſet, omnia bona donata ad donantes reverterentur, validam declarari: nullum vero jus a Filiis dicto matrimonio ſuſceptis, nempe a Sacerdote D. Hierardo, D. Paulo, D. Vincentio, & D. Juliano de Aſmundis fuiſſe acquiſitum ſuper bonis donatis, uti filiis qu. D. Joſephi donatarii, ſed tamquam patris hæredibus, adeoque eoſdem in conditione poſitos non cenſeri diſpoſitive vocatos.

2. Fideicommiſſum a D. Joſepho de Aſmundis conſtitutum ſub die 12. Junii 1773. in favorem U. J. D. D. Pauli de Aſmundis unius ex filiis, aliorumque de familia ſucceſſive vocatorum, firmum, atque validum eſſe, & ideo bona fideicommiſſo obnoxia, & in inſtrumento conſtitutionis deſcripta, ſpectare, & ſpectaviſſe ad D. Paulum primo loco vocatum ad illa gaudenda, qui pareat vinculis, & conditionibus in inſtrumento conſtitutionis appoſitis.

3. Uſumfructum bonorum fideicommiſſo ſubjectorum pertinere ad D. Paulum tamquam ad fideicommiſſum primo loco vocatum a die 12. Auguſti 1800., tempore quo Fratres a communione receſſerunt, & ſic in antea, cum

ſa-

facultate bonorum fructus recolligendi, prælíaque colendi, locandi &c., nullaque habita ratione diſpoſitionis teſtamentariæ qu. D. Joſephi de Aſmundis ſuper eodem uſufructu relicto, quod inter omnes cohæredes æqua lance divideretur.

4. Bona vero libera qu. D. Joſephi de Aſmundis inter filios ut ſupra ſcriptos, uti ejusdem hæredes fore æquis portionibus dividenda, facta tamen prius per Sacerdotem D. Hierardum collatione bonorum ab eodem patre D. Joſepho donatorum ad titulum ſacri patrimonii, in omnibus attento ejus teſtamenti tenore, ſimilique modo inter eosdem bona hæreditaria communis Matris D. Veronicæ Vitale eſſe partienda.

5. Uſumfructum dictorum bonorum hæreditariorum qu. eorum Patris relictum ejus uxori D. Veronicæ vita ejus durante, intelligi tantum pro alimentis eidem ſecundum conditionem præſtandis, eumdemque cedere in beneficium omnium hæredum, deductis prædictis alimentis, declarando ſimul portionem uſusfructus D. Vincentio debitam, & ob ejus abſentiam non perceptam, demptis quantitatibus forſan per eum ex hujuſmodi cauſa receptis, fore prævia liquidatione præſtandam ab aliis cohæredibus a die obitus Patris uſque ad mortem Matris, qua ſequuta dicti Fratres in communione vixerunt.

6. Sacerdotem D. Hierardum de Aſmundis ſuper collatione peculii per eum adquiſiti ceu quaſi caſtrenſis eſſe abſolvendum ab impetitis; ideo omnia bona, quæ dicto peculio idem adeptus eſt, & præſertim cellam nivariam in loco italice dicto S. Vito, ad eum pleno jure pertinere: haud vero domum in loco vulgo dicto S. Lucia ſumptibus communis Patris, ad cujus hereditatem ſpectat, coſtructam.

7. Super peculiis D. Pauli, & D. Juliani de Aſmundis, ex eo quia non clare conſtat de eorum origine, & quantitate, ideo ſalva eſſe jure in alio judicio omnibus intereſſe ha-

habentibus, etiam ſuper emergentibus, & dependentibus ex iiſdem peculiis.

8. Reſpecta demum bonorum adquiſitorum per qu. D. Roſam Battaglia uxorem prædicti D. Pauli ſalva pariter eſſe jure omnibus intereſſe habentibus in alio judicio, & ipſa prius audita.

9. Bona quæ adparent parta dum inter vivos erat communis Mater D. Veronica Vitale, eſſe pro virili diſtribuenda tribus Fratribus D. Hierardo, D. Paulo, & D. Juliano de Aſmundis tantum, utpote ab ipſis empta, excluſo D. Vincentio de Aſmundis a communione Fratrum domicilium habente in Terra Titi.

10. Summam ducatorum 300. ſolutam in partem dotis prædictæ D. Roſa Battaglia, & receptam a D. Joſepho, & D. Paulo de Aſmundis Filio in poteſtate conſtituto eſſe ex bonis hæreditariis reſtituendam per omnes teſtamentarios hæredes ejuſdem D. Joſephi in beneficium D. Roſæ Battaglia, ejuſque viri D. Pauli de Aſmundis.

11. Fructus vero dotis ejuſdem D. Roſæ Battaglia debitos ab U. J. D. D. Paſchali Battaglia pro reſiduali ſumma ducatorum 900., ſive inſpiciatur tempus quo Pater vivebat, ſive habeatur ratio temporis, quo degebat communis Mater, ſive illius in quo Matre defuncti Filii, & hæredes omnium bonorum hæreditariorum in communione erant, eſſe extra collationem, adeoque cedendos in beneficium dicti D. Pauli, uti adminiſtratoris bonorum hereditarium dictæ ſuæ uxoris.

12. Eundem D. Paulum ſolvere de proprio debere ducatos quinquaginta quatuor vigore litterarum collibiſticarum D. Franciſci Antonii Sarli, ex eo quod non conſtat verſos fuiſſe in hæreditatis utilitatem.

13. Fromiſſionem factam a qu. D. Joſepho de Aſmundis ſub die 24 Martii 1774. D. Vincentio ejus Filio contemplatione matrimonii ineundi cum D. Anna Maria Langieri, non fraudandi eum illa portione, quam aliis Filiis erat re-

relicturus, neque plus, neque minus valere dicta portione, quam pater revera suo testamento reliquit cæteris Fratribus omnibus æqua lance hæredes instituendo.

14. Quintam trigesimæ Dominis Arbitris vigore pragmaticæ debitam, esse ab hereditate deducendam. Et ita fuit decisum, & præsenti laudo decretum, & intimetur.

VA1
1546738